

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA
	Magistrado: Enrique Dussán Cabrera
Neiva	Dieciocho (18) de junio de dos mil veinte (2020)

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho.	
Demandante	Flor María Almarío Victoria	
Demandado	Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.	
Radicación	41 001 33 33 006 2017 00173-01	Rad. Interna. 2018-0151
Asunto	SENTENCIA	Número: S-084
Acta de Sala N°	032	De la fecha.

1. ANTECEDENTES.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia del 9 de mayo de 2018 proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Neiva, que negó las suplicas de la demanda.

2. DE LA DEMANDA.

2.1. Las pretensiones.

La señora Flor María Almarío Castro, mediante apoderado, solicita se declare la nulidad de las resoluciones N°119279 del 31 de mayo de 2013 por medio de la cual se reconoce la pensión de vejez, la GNR 173185 del 16 de mayo de 2016 a través de la cual se ordena la inclusión en nómina de la prestación y se ordena el pago a partir de 1 de febrero de 2014, la GNR 307364 del 14 de octubre de 2016 que niega reliquidación de la pensión de vejez y la DIR 3389 del 18 de abril de 2017 a través del cual se resuelve el recurso de apelación presentado por la accionante.

A título de restablecimiento del derecho solicita se condene a la demandada a reliquidar de la pensión de vejez con una tasa de remplazo del 75% incluyendo la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio comprendido entre el 1 de febrero de 2013 y el 31 de enero de 2014, que se liquide y paguen las diferencias; que las sumas adeudadas sean indexadas y se paguen intereses, y que se condene en costas y agencias en derecho.



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Flor María Almarío Torres

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01

Rad. Interna. 2018-00151

2.2. Los Hechos.

Se expone que la demandante laboró de forma ininterrumpida durante más de 30 años al servicio del Estado desde el 2 de febrero de 1986 hasta el 31 de enero de 2014 desempeñando el cargo de auxiliar de servicios generales en la E.S.E Hospital San Antonio del Municipio de Tarqui.

Manifiesta que Colpensiones mediante resolución GNR 119279 del 31 de mayo de 2013 reconoció la pensión de vejez en cuantía de \$788.234. la cual dejó en suspenso hasta su retiro definitivo del servicio, que el 16 de mayo de 2016 a través de la resolución GNR 173185 la demandada ingresó a nómina la prestación y ordenó el pago a partir del 1 febrero de 2014 en cuantía de \$797.468.

El 2 de agosto de 2016 presenta solicitud de reliquidación con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicio con una tasa de remplazo del 75%, la que fue negada a través de acto administrativo GNR 307364 del 14 de octubre de 2016 con fundamento en las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, por lo que mediante apoderado interpone recurso de apelación contra este último acto administrativo, el cual fue resuelto vía resolución DIR 3389 del 18 de abril de 2017 el cual ordena confirmar en todas y cada una de sus partes el acto recurrido.

2.3. Normas violadas y concepto de violación.

Considera que se infringieron los siguientes preceptos: Preámbulo, artículos 2, 4, 6, 13, 25, 29, Inciso 2, 3, del artículo 53, 58 y 228 de la Constitución Política; Artículo 10 del Código de Procedimiento Civil, Ley 57 o 153 de 1887, Convenio 95 de la OIT, artículo 4 y 5 de la Ley 4 de 1966, artículo 5 del decreto 1743 de 1966, artículo 2 de la Ley 5 de 1969, Ley 33 y 62 de 1985, Ley 100 de 1993, acto legislativo 01 de 2005, artículo 138, 179 y ss, numeral 2 del artículo 155 artículo 162, 163, literal c del artículo 164 del C.P.A.C.A. Circular 054 del 2010 Procuraduría General de la Nación, y las sentencias del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010, 7 de abril de 2011 y 1 de agosto de 2013.

Sostiene que la forma en que la demandada se pronuncia sobre el reconocimiento de las pensiones de jubilación es ilegal y violatorio de las normas constitucionales y legales, para ello cita las disposiciones que integran su concepto de violación, esto es, el derecho a la seguridad social, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, los convenios de la OIT y posteriormente, reseña apartados de la sentencia de



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Flor María Almarío Torres

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01

Rad. Interna. 2018-00151

unificación del 4 de agosto de 2010 proferida por el Consejo de Estado, en la cual se unificó el criterio el relación con la aplicación de la Ley 33 de 1985 sobre el IBL de los que están cobijados por el régimen de transición a los cuales se les debe liquidar la pensión con todos los factores salariales devengados en el último año de servicio. Refuerza su postura con citas de otras jurisprudencias encaminadas al mismo fin, hace relación al Tribunal de Cundinamarca en diferentes pronunciamientos y la Corte Constitucional en la sentencia T-1016 de 2000.

Señala como causal de nulidad violación de la constitución al no aplicarse lo contemplado en la jurisprudencia indicada y la legislación que regula la prestación, de la misma forma sostiene que no se dio aplicación al principio de favorabilidad de la situación más favorable al trabajador.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. (fs. 89 a 101).

El apoderado de la entidad demandada se opone a las pretensiones de la demanda por considerarlas que los actos administrativos fueron expedidos bajo los parámetros legales exigidos y de conformidad con las sentencias de la Corte Constitucional C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, y manifiesta ser ciertos la mayoría de los hechos de la demanda y otros deben probarse, indicando que la pensión se le liquidó conforme a la Ley y jurisprudencia aplicable al caso.

La parte accionada hace un recuento legal de la aplicación del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, los factores que integran el IBL en la Ley 33 de 1985 y los fallos de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, al interpretar el alcance del artículo 36 precisando que el ingreso base de liquidación no es un aspecto de transición y por tanto, son las reglas contenidas en el régimen general las que deben aplicarse para establecer el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca, providencias que deberán ser observadas por los operadores jurídicos en virtud al carácter vinculante y obligatorio de la jurisprudencia del órgano autorizado para interpretar la Constitución.

El apoderado de la entidad demandada propuso la excepción previa la falta de jurisdicción y competencia, la que fue negada en audiencia inicial del 9 de mayo de 2018 (fs. 133 y 134).

Propuso las excepciones de **falta de individualización, determinación e integración del acto** la parte actora solicita se declare la nulidad de un acto administrativo, no obstante, no aporta el



acto en físico, lo que resulta contradictorio a los ojos de los demandantes, posteriormente, **inexistencia del derecho reclamado por cuanto el IBL no es un aspecto de la transición**, señala que la Corte Constitucional concluyó que el IBL no es un aspecto de transición y por tanto son las reglas de régimen general las que deben aplicarse para establecer el monto pensional, de la misma forma presenta la excepción de **no se causan intereses moratorios**, aduce que el interés incluye el resarcimiento a la pérdida de dinero, descartándose que se imponga el pago indexado, que es una compensación por la depreciación de la moneda, como quiera que se estaría decretando una doble condena por un mismo ítem, asimismo propone la excepción de **no hay lugar a indexación** expone que no existe obligación alguna en la medida en que la pensión se liquidó conforme a derecho teniendo en cuenta los factores salariales sobre los cuales la demandante cotizó, y finalmente propone la excepción de **prescripción**, afirma que las mesadas pensionales tienen el término prescriptivo trienal común del derecho laboral, por lo que solicitan la prescripción de las mesadas pensionales sobre los cuales se haya configurado dicha figura jurídica.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

4.1. Parte actora (Audiencia inicial fs. 133 y 134 y CD sin foliar).

Se ratifica en el material probatorio, los fundamentos expuestos en el líbello de la demanda y solicita sean concedidas las pretensiones aplicando el régimen prestacional de la Ley 33 y 62 de 1985 y la jurisprudencia del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010 que ordena la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios, que para el caso de la actora los laboró en el Hospital San Antonio de Tarqui.

4.2. Parte demandada (Audiencia inicial fs. 133 y 134 y CD sin foliar).

El apoderado de la entidad demandada aduce que no hay lugar a la reliquidación de la pensión como quiera que esta fue liquidada conforme al marco jurídico que le es aplicable, aunado a ello de conformidad con la interpretación de la Corte Constitucional en su jurisprudencia C-258 de 2013 el IBL no es un aspecto de transición y por tanto son las reglas contenidas en el régimen general las que deben aplicarse para establecer el monto pensional con independencia del régimen pensional al cual se pertenezca, posición reiterada en la sentencia SU-230 de 2015, en ese orden de ideas solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Flor María Almarío Torres

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01

Rad. Interna. 2018-00151

4.3 Ministerio público (Audiencia inicial fs. 133 y 134 y CD sin foliar).

No se hace presente el Ministerio Público en la diligencia.

5. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA (Audiencia inicial fs. 133 y 134 y CD sin foliar).

El Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva en sentencia proferida el 9 de mayo de 2018 resolvió negar las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora.

Expuso que el 2 de marzo de 2018 se realizó audiencia inicial, misma que se suspendió en razón a la apertura de incidente con el fin de determinar el tipo de vinculación de la demandante en la E.S.E. Hospital San Antonio de Tarqui, a fin de resolver la excepción previa de falta de competencia y jurisdicción propuesta por el demandado, la cual culminó declarando no próspera la excepción en virtud a diferentes documentos aportados por la parte actora en el incidente y la premisa fijada en el numeral 4 del artículo 104 del CPACA que consagra que dicha jurisdicción conocerá asuntos relativos a la relación legal y reglamentaria entre servidores públicos y el Estado.

Señala que no existe discusión en que la demandante es beneficiaria del régimen de transición, advierte el despacho que así como lo señalan las partes se ha suscitado un debate jurisprudencial en las Altas Cortes relacionado con la normatividad aplicable para promediar y calcular el ingreso base de liquidación, por un lado el Consejo de Estado específicamente en la sentencia del 4 de agosto de 2010 en la que se indicó que la aplicación de la Ley 33 y 62 de 1985 deben estar acordes a los principios de favorabilidad y progresividad en el entendido de que se deben incluir todos los factores reconocidos en la actividad laboral para el reconocimiento prestacional.

Sin embargo, la Corte Constitucional, emitió expresos pronunciamos que rechazan la aplicación de este criterio, en sentencia C-258 de 2013 señaló que el IBL no está inmerso en el régimen de transición, sentencia en la cual si bien estudió el régimen de congresistas y magistrados, extendió la interpretación a los otros regímenes con la sentencia SU-230 de 2015, y reforzada con el carácter vinculante y de observancia obligatoria que ostenta la jurisprudencia del alto tribunal.

Así las cosas, expone el despacho que la Corte Constitucional revisó una sentencia de ese juzgado donde se enfrentaban criterios y

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 6 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Flor María Almarío Torres		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01	Rad. Interna. 2018-00151	

jurisprudencia acogiendo finalmente la del Consejo de Estado, en la valoración efectuada por el Alto Tribunal manifestó que no es propio del operador judicial escoger entre interpretaciones jurisprudenciales, que como operador debe propender por el respeto de la Constitución y la Ley y la prevalencia de los pronunciamos de que ella profiere.

Así las cosas, la providencia del 4 de agosto de 2010 en el proceso de interpretación y aplicación se apoyó su análisis en el artículo 53 de la Constitución, es decir, que el desarrollo jurisprudencial no partió de la Ley sino de la Constitución y por ende se observa que si la Corte Constitucional emite un fallo que restringe las condiciones de interpretación de la Constitución es esa la interpretación que debe ser acogida, y por ende las pretensiones de la demanda deben ser despachadas de forma desfavorable porque se aleja de la interpretación esbozada por la Corte Constitucional.

6. RECURSO DE APELACIÓN (f. 140 a 153).

El apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia solicitando sea revocada, y se haga un análisis serio y objetivo de acuerdo con los planteamientos expuestos en la demanda, la normatividad y la jurisprudencia que se citó en la misma, y se liquide la pensión con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio.

Señala, que el a quo no explica las razones por las cuales se aparta de la providencia del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010 el cual está vigente y es su precedente vertical, pues los precedentes a que hace referencia son fallos de tutela originados por procesos ante la justicia laboral, sobre la aplicabilidad de los precedentes del Consejo de Estado cita la sentencia del 9 de febrero de 2017 del C.P. Cesar Palomino con la cual se dio cumplimiento a un fallo de tutela que ordenó emitir una nueva sentencia en dicho asunto aplicando las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, en done el Consejo de Estado reafirma que su postura es la consagrada en la sentencia del 4 de agosto de 2010.

Sostiene que la sentencia C-258 de 2013 no aplica para su prohijada toda vez que se analizó el régimen de congresistas y magistrados y ella no pertenece a esta categoría, de la misma forma tampoco le aplica el fallo SU-230 de 2015 en la medida en que esta solo opera para controversias que ha conocido la jurisdicción ordinaria laboral y el presente caso por ser el juez natural la jurisdicción contencioso administrativa le corresponde aplicar el precedente del 4 de agosto de 2010, el cual no ha sido cuestionado por la Corte Constitucional.



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Flor María Almarío Torres

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01

Rad. Interna. 2018-00151

Aduce que es lógico que el control constitucional sea efectuado por la Corte Constitucional, no obstante el fallo se basó en pronunciamientos que desconocen los derechos de los pensionados que laboraron con el Estado Colombiano, y expone que la actora acudió a la jurisdicción para que se ordenara la reliquidación de su pensión con la firme convicción que fueran concedidos sus derechos, apoyada precisamente en el precedente del 4 de agosto de 2010 porque era el que gobernaba las decisiones de los jueces administrativos para conceder las pensiones, y ahora por una errada interpretación del principio de favorabilidad y por una equivocada aplicación de las lesivas sentencias de la Corte Constitucional, se le están negando los derechos a la accionante.

Frente a la condena en costas a la parte actora expone que la actora acudió a la jurisdicción de buena fe y con la convicción de que las pretensiones fueran concedidas porque así ha sucedido en la mayoría de los casos, sin tener la intención de desgastar el aparato judicial o a la parte demandada.

7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA.

7.1. Parte Actora (fs. 20 a 25).

El apoderado de la parte actora reitera los argumentos y pruebas expuestas en el libelo demandatorio y recurso de apelación en lo atinente a que su prohijada es beneficiaria del régimen de transición, y en ese sentido el marco jurídico aplicable es la Ley 33 de 1985. Señala que en la demanda y alegatos de conclusión se enunciaron diferentes fallos como la sentencia SU del 4 de agosto de 2010 como referente jurisprudencial aplicable al caso, donde el Consejo de Estado determinó que se deben incluir en un 75% todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, no obstante el a-quo desconoce dicha jurisprudencia y aplica los pronunciamientos nefastos de la Corte Constitucional para resolver el caso concreto, en ese sentido se desconocen los principios de igualdad, debido proceso y favorabilidad.

Finalmente solicita se revoque en todas y cada una de sus partes la sentencia de primera instancia y se acceda a la reliquidación de la mesada pensional.



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Flor María Almarío Torres

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01

Rad. Interna. 2018-00151

7.2. Entidad Demandada (f. 13 a 18).

Aborda metodológicamente el escrito en 2 puntos: el régimen de transición y la postura de la Corte Constitucional frente al asunto. Realiza todo un despliegue académico y doctrinal acerca del régimen de transición y su aplicación en Colombia, para posteriormente, reiterar los pronunciamientos efectuados por la Corte Constitucional en las sentencias SU-258 de 2013, SU 230 de 2015 al señalar que el IBL no es un aspecto de la transición y por tanto son las reglas contenidas en el régimen general las que deben aplicarse para establecer el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca.

Señala que la interpretación que realizó el Consejo de Estado en su momento respecto de la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 en lo relacionado con el monto pensional resulta arbitrariamente contradictoria con la hermenéutica esbozada por el tribunal constitucional, las cuales son de obligatorio cumplimiento en función del principio de la supremacía constitucional y el respeto por la seguridad jurídica que implica el respeto de las normas superiores, la unidad y la armonía de las demás normas con ella.

Concluyen que no están llamadas a prosperar las pretensiones y se deberá confirmar lo expuesto en sentencia de primera instancia, y y en el caso de accederse a las pretensiones de la demanda solicita se haga mención expresa al alcance de la condena precisando aspectos como cuantía, factores salariales, extremos de los periodos de liquidación, de los tiempos de servicio, indexación y cualquier otro elemento esencial que evite dificultades al momento de cumplir el mencionado fallo.

7.3. Ministerio Público

Guardó silencio (f. 27).

8. CONSIDERACIONES.

8.1. Competencia.

Como el proceso es de competencia de los jueces administrativos en primera instancia de conformidad con el artículo 155, numeral 2 en concordancia con el 156 inciso 3 del CPACA, el Tribunal es competente para conocer la segunda instancia al así preverlo el artículo 153 Ibídem y como quiera que se trata de la sentencia que

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 9 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Flor María Almarío Torres	
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-	
	Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01	Rad. Interna. 2018-00151

decide el litigio planteado, esta es apelable de conformidad con el inciso primero del artículo 243 del CPACA.

8.2. Asunto jurídico a resolver.

Conforme la apelación de la parte demandante y acorde a lo establecido en el artículo 328 del CGP, aplicable por remisión del artículo 306 del CPACA, debe determinarse si la señora Flor María Almarío Torres tiene derecho a que se reliquide su pensión de vejez con la inclusión de todos los factores salariales percibidos durante su último año de servicio conforme a la sentencia del 4 de agosto de 2010 proferida por el Consejo de Estado.

8.3. Del fondo del asunto.

8.3.1. Régimen pensional de los empleados oficiales, conforme al régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993.

1. La ley 100 de 1993, en su artículo 36¹ previó un régimen de transición para aquellas personas que al momento de su entrada en vigencia, esto es, al 1° de abril de 1994, estuvieren próximas a cumplir los requisitos de pensión de vejez, consistente en permitir pensionarse con el cumplimiento de los requisitos que prescribían las normas anteriores a la Ley 100 ibídem, siempre y cuando contaran con la edad de 35 años o más para las mujeres y 40 años o más para los hombres, o 15 años o más de tiempo de servicio. De cumplir con aquellos requisitos, se le aplicará el régimen anterior al cual se hallaban afiliados, esto es, la edad para acceder a la prestación pensional, el tiempo de servicio y el monto de la prestación.

2. Es así como el régimen pensional de los empleados públicos con anterioridad a la ley 100 de 1993, era regulado por la ley 33 de 1985, modificado por la ley 62 del mismo año, estableciendo en su artículo 1 que el empleado oficial tiene derecho al pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio base para los aportes durante el último año de servicio, siempre que preste o haya prestado 20 años continuos o discontinuos de servicios y tenga 55 años de edad.

¹ “Artículo 36. Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta años para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres. La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad sin son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley. El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de los devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. (...) (Subrayado fuera de texto)”.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 10 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Flor María Almarío Torres		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01	Rad. Interna. 2018-00151	

3. Respecto a la edad, el tiempo de servicios y el monto entendido como porcentaje de la liquidación, la jurisprudencia de las Altas Cortes es unánime en afirmar que son conceptos sometidos al régimen de transición y por ende están determinados en el régimen pensional aplicable anterior a la ley 100 de 1993.

4. En cuanto al **ingreso base de liquidación**, si bien ha existido una gran divergencia de interpretaciones entre las Altas Cortes, el Consejo de Estado en reciente sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, adoptó el criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableciendo como regla jurídica en su parte resolutive:

“1. El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985.

2. Para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- *Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*
- *Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*

3. Los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.”

5. Teniendo en cuenta esta reciente postura del Consejo de Estado, la que se acompasa con la adoptada por la Corte Constitucional y finaliza una divergencia de interpretaciones en la materia, el Tribunal acoge las reglas estipuladas en esta sentencia de unificación, respecto a la forma de aplicar el ingreso base de liquidación para las personas beneficiarias del régimen de transición que se pensionen bajo las condiciones de la ley 33 de 1985, y en consecuencia el IBL no es el establecido en la norma anterior, sino el estipulado en los artículos 21 y 36, inciso tercero, de la ley 100 de 1993.

8.3.2. Caso concreto.

6. Al acudir al material probatorio de este proceso, la señora Flor María Almarío Torres es beneficiaria del régimen de transición de la ley 100 de 1993 como expresamente lo reconoció la entidad en el acto de



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Flor María Almarío Torres

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01

Rad. Interna. 2018-00151

reconocimiento pensional, resolución GNR 119279 del 31 de mayo de 2013 (fs. 4 a 6).

7. Mediante resolución GNR 119279 del 31 de mayo de 2013, se reconoció la pensión de vejez en cuantía de \$788.234 supeditada al retiro definitivo del servicio, liquidándose la prestación con una tasa de remplazo de 75% conforme lo establecido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, con la inclusión de los factores salariales fijados en el artículo 18 y 19 de la Ley 100 de 1993 y el precepto 1 del Decreto 1158 de 1994 (fs. 4 a 6). Vía resolución GNR 173185 del 16 de mayo de 2014 la demandada reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a la demandante en cuantía de \$797.468 efectiva a partir del 9 de enero de 2014, liquidándose la prestación con una tasa de remplazo de 75% conforme lo establecido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, con la inclusión de los factores salariales fijados en el precepto 1 del Decreto 1158 de 1994 (fs. 7 a 10).

8. En escrito radicado el 2 de agosto de 2016 la accionante solicitó la reliquidación de su pensión de vejez con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio (fs. 11 a 25), petición que fue absuelta de forma negativa a través de la resolución GNR 307364 del 14 de octubre de 2016 con base en las sentencias de la Corte Constitucional C-258 de 2013 y SU-230 de 2015 (fs. 29 a 32), por lo que el 10 de marzo de 2017 interpuso recurso de apelación (fs. 33 a 41), el cual fue despachado a través de la resolución DIR 3389 del 18 de abril de 2017 confirmando en todas y cada una de sus partes el acto administrativo recurrido (fs. 42 a 47).

9. Obra en el expediente certificación expedida por el Hospital San Antonio de Tarqui en la cual se acredita que prestó sus servicios en esa institución como auxiliar de servicios generales desde el 1 de febrero de 1986 (f. 102) y hasta el 31 de enero de 2014 (CD antec. Activos f. 114).

10. Entre enero de 2013 y enero de 2014 la demandante devengó sueldo devengado, prima de vacaciones, prima de navidad, prima de servicios, incremento vacacional, bonificación por año de servicios, auxilio de alimentos, bonificación especial, vacaciones, excedente sueldo, menor valor aux alimentación, excedente incremento vacaciones, excedente prima vacaciones, excedente bonificación especial, excedente bonificación servicios, indemnización de vacaciones (fs. 26 a 28).

11. En este orden de ideas, aun cuando la demandante pertenece al régimen de transición, el ingreso base de liquidación a aplicar es el establecido en la ley 100 de 1993, tal y como lo hizo Colpensiones en

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 12 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Flor María Almarío Torres		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01	Rad. Interna. 2018-00151	

el acto de reconocimiento de pensión, resolución GNR 173185 del 16 de mayo de 2014, razón por la que no se configura ninguna causal de nulidad en este aspecto.

12. Respecto a los factores salariales que integran ese salario mensual, no son todos los factores salariales devengados sino exclusivamente **sobre los cuales cotizó la demandante**, y en el presente caso se encuentra probado que la entidad al momento de reconocer y liquidar su pensión se acogió a los parámetros fijados en el precepto 1 del Decreto 1158 de 1994, en ese sentido, no existe prueba que existan otros factores diferentes a los incluidos en el acto de reliquidación de la pensión, sobre los cuales efectivamente haya realizado cotización al sistema de pensiones y que no hayan sido valorados para liquidar su pensión, no existiendo por tanto ninguna causal de nulidad invocada.

13. En consecuencia se confirmará la decisión de primera instancia en todas y cada una de sus partes negando las pretensiones de la demanda por encontrarse la liquidación de la pensión ajustada a derecho y ser más favorable a los intereses del trabajador.

9. CONDENA EN COSTAS.

14. Esta Sala acoge el criterio objetivo-valorativo para la imposición de las costas adoptada por la subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado², y en consecuencia como quiera que la controversia giró en torno a un asunto de interés particular y se confirmará la sentencia de primera instancia, se condenará en costas de segunda instancia a la parte actora por ser la parte recurrente, de conformidad con el artículo 188 del CPACA en concordancia con el numeral 3 del artículo 365 del CGP, y en armonía con lo consagrado en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, como agencias en derecho de esta instancia se fija la suma de Un (1) Salario mínimo legal mensual vigente.

10. PODERES

15. Se acepta la renuncia al poder presentada por el abogado José Arvey Alarcón Rodríguez como apoderado de la entidad demandada conforme al memorial visible a folio 28 y 29.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 28 de noviembre de 2018. C.P. William Hernández Gómez. Rad. 41001-23-33-000-2016-00185-01. No. Interno: 2526-2017. Demandante: Blanca Helena Rujana Castro.



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Flor María Almarío Torres

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01

Rad. Interna. 2018-00151

16. Se reconoce personería adjetiva a la abogada Yolanda Herrera Murgueitio portadora de la T.P. 180.706 del C.S. de la J. representante legal de la Sociedad Servicios Legales Lawyers Ltda., como apoderada principal de la entidad demandada conforme al poder general conferido mediante escritura pública 3366 del 2 de septiembre de 2019, y como apoderado sustituto al abogado Carlos Eduardo Torres Andrade portador de la T.P. 227.034 conforme al memorial visible a folios 32 a 42.

17. Se reconoce personería al abogado Jhonatan Ramírez Perdomo portador de la T.P. 289.610 como apoderado sustituto de la parte demandada conforme al memorial visible a folios 45 a 55, por lo que se entiende revocado el poder al abogado Carlos Eduardo Torres Andrade como apoderado sustituto.

11. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Neiva de fecha 9 de mayo de 2018.

SEGUNDO: Se condena en costas de segunda instancia a la parte actora. Fíjase como agencias en derecho de esta instancia la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Se acepta la renuncia al poder presentada por el abogado José Arvey Alarcón Rodríguez como apoderado de la entidad demandada conforme al memorial visible a folio 28 y 29.

Se reconoce personería adjetiva a la abogada Yolanda Herrera Murgueitio portadora de la T.P. 180.706 del C.S. de la J. representante legal de la Sociedad Servicios Legales Lawyers Ltda., como apoderada principal de la entidad demandada conforme al poder general conferido mediante escritura pública 3366 del 2 de septiembre de 2019, y como apoderado sustituto al abogado Carlos Eduardo Torres Andrade portador de la T.P. 227.034 conforme al memorial visible a folios 32 a 42.

Se reconoce personería al abogado Jhonatan Ramírez Perdomo portador de la T.P. 289.610 como apoderado sustituto de la parte

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 14 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Flor María Almarío Torres		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 006 2017 00173-01		Rad. Interna. 2018-00151

demandada conforme al memorial visible a folios 45 a 55, por lo que se entiende revocado el poder al abogado Carlos Eduardo Torres Andrade como apoderado sustituto.

CUARTO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, una vez hechas las anotaciones en el software de gestión.

Notifíquese y cúmplase.



ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado



RAMIRO APONTE PINO
Magistrado



JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
Magistrado